

Advocaten huiverig over normering ontslagvergoeding

De ontslagvergoeding bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst gaat omlaag. Hoe precies, is nog niet helemaal duidelijk. Een beleidsmedewerker van het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid liet onlangs in Noordwijkerhout tijdens een congres over de toekomst van het ontslagrecht blijken dat het aantal dienstjaren voortaan minder gewicht in de schaal zal leggen.

Lex van Almelo

Wie betaalt de kosten van het ontslag: de werkgever, de werknemer of de gemeenschap? Tot vijftig jaar geleden werden de kosten van het ontslag volledig afgewenteld op de werknemer. Bij de herziening van het ontslagrecht werd met ingang van 1 juli 1954 de ontslagvergoeding geïntroduceerd voor het geval er sprake was van kennelijk onredelijk ontslag en bij ontbinding van de arbeidsovereenkomst wegens gewichtige redenen. De manier waarop die vergoeding wordt berekend, verschilde nadien van plaats tot plaats en tijd tot tijd. Om een zekere uniformering te bereiken, sloegen de kantonrechters enkele jaren geleden de handen ineen. In 1997 introduceerden zij voor ontbindingsprocedure de kantonrechtersformule, die op het eerste gezicht uitblinkt door eenvoud: $A \times B \times C$. De A staat daarbij voor anciënniteit (de hoeveelheid dienstjaren), de B voor beloning (het maandsalaris) en de C voor de correctie-factor. De dienstjaren van werknemers tussen de 40 en 50 tellen voor 1,5, terwijl die van werknemers van boven de 50 de rol tellen. Met de correctie-factor verdisconteert de kantonrechter onder meer de verwijtbaarheid van het ontslag: ligt de oorzaak van het ontslag in de risicosfeer van de werkgever dan loopt de factor soms op tot 2; ligt de oorzaak daarentegen in de risicosfeer van de werknemer dan is de factor 0,5 of lager. In de praktijk blijkt C vrijwel altijd 1 of hoger, want kantonrechters zijn niet gauw geneigd naar beneden af te wijken. Die starre toepassing vinden arbeidsrechtadvocaten als Gijs Scholtens, Rogier Duk, Jos van Vlijmen en Max Keulaerds wel een minpuntje. Maar verder blijkt de formule in de praktijk redelijk te voldoen.

STIJGENDE VERGOEDINGEN

Werkgevers denken daar anders over. Hoewel zij in 2003 naar verwachting 80.000 keer een ontbindingsvergoeding betalen om op afzienbare termijn van



Foto: Jiri Büller

een werknemer af te komen, beklagen zij zich over de hoogte van die vergoeding. Uit de statistieken die Gijs Scholtens bijhoudt op basis van gepubliceerde uitspraken blijkt dat de gemiddelde ontbindingsvergoeding in 2002 (weer) is gestegen (zie *ArbeidsRecht* 2003/2, p. 31-38). Dus hoe verfijnd de kantonrechtersformule ook moge wezen – de uitkomsten zijn gewoon te hoog in de ogen van de werkgevers en het kabinet Balkenende II. Daarom nodigde de zaakgelastigde beleidsmedewerker van het ministerie van SZW de advocaten op het congres *Ontslagrecht in beweging* uit mee te denken over de wettelijke normering van de ontslagvergoeding.

De deelnemende advocaten kwamen daarbij niet verder dan een aarzelend pleidooi voor meer souplesse bij het hanteren van de correctie-factor. Verder beperkte de discussie zich tot de vraag of wettelijke normering überhaupt wenselijk is. Eigenlijk niet, zo vinden de meesten. Maar als het dan toch moet, blijkt de meerderheid er omwille van de democratische legitimatie wel voor dan maar de kantonrechtersformule te codificeren. Want de kantonrechtersformule weerspiegelt weliswaar de 'maatschappelijke opvattingen over een billijke vergoeding' – maar die opvattingen zijn volgens Rogier Duk toch vooral de opvattingen van de kantonrechters zelf.

Tégen codificatie van de formule pleit het risico dat de hoogte van de ontslagvergoeding speelbaar wordt van de politiek, die wellicht weer wat anders wil als straks de recessie voorbij is.

DIKKE BOTERHAM

Maar vooralsnog wordt op het ministerie van Sociale Zaken en Werkgelegenheid serieus gewerkt aan beperking van de ontslagvergoeding. Daarbij wordt

vooral factor A op de korrel genomen, oftewel de gewogen dienstjaren. Als oudere werknemers bij de ontbinding evenveel zouden krijgen als jongere is dat een bezuiniging van tientallen procenten op de ontslagvergoeding. Volgens een meerderheid van de congresserende advocaten moet het toekennen van een ontslagvergunning overigens geen automatisme zijn. De tijd is kortom rijp om de kosten van het ontslag minder bij de werkgever te leggen. Gijs Scholtens is een warm voorstander van wettelijke normering en radicale beperking van de ontslagvergoeding. Hij wil het liefst terug naar het systeem zoals de wetgever dat in 1954 heeft bedoeld: geen vergoeding, tenzij de billijkheid daartoe echt noopt.

Ondertussen betaalt gemeenschap flink mee aan de kosten van het ontslag door zowel de WW-uitkeringen als de preventieve ontslagtoetsing te financieren. Hoewel werkgevers luidkeels klagen over de traagheid van de CWI-toetsing willen zij dit spoor uit het duale ontslagstelsel graag behouden, zo blijkt onder meer uit het advies dat de Stichting van de Arbeid (STAR) deze zomer uitbracht over het (inmiddels drie jaar oude) rapport van de Commissie-Rood. Commissielid Guus Heerma van Voss, hoogleraar sociaal recht in Leiden, weet wel waarom: 'De STAR is voor behoud, omdat het niets kost. In feite geeft de overheid via het CWI gratis advies over hoe de werkgever zich moet indekken tegen juridische procedures. De overheid moet zich afvragen of de gemeenschap dit moet blijven financieren.'

Ook advocaten nemen de vele feilen van het huidige ontslagstelsel voor lief. 'Och, ik verdien er een goede boterham aan,' zei Rogier Duk. En menig advocaat zei hem dat na.